Le Spectacle du monde

MICHEL VILLEY

Le nom de Michel Villey n'est probablement pas l'un des plus familiers du grand public. Ce philosophe et historien du droit, dont on célèbre actuellement le centenaire (il est né à Caen le 4 avril 1914), a pourtant contribué de façon décisive à sa discipline, en même temps qu'il fut un esprit non conformiste dont l'œuvre reste aujourd'hui plus actuelle que jamais.

D'abord professeur à l'Université de Strasbourg, avant d'être nommé en 1961 à la faculté de droit de Paris, où il créa avec Henri Battifol le Centre de philosophie du droit, ainsi que la revue *Archives de philosophie du droit*, les nombreux ouvrages qu'il a publiés ont exercé une influence profonde sur la pensée juridique française, formant plusieurs générations de romanistes et de philosophes du droit (comme Yan Thomas, Marie-Anne Frison-Roche ou Marie-France Renoux-Zagamé). Parmi les essayistes, Chantal Delsol, pour ne citer qu'elle, lui doit également beaucoup. Un Institut Michel Villey, aujourd'hui dirigé par Olivier Beaud, spécialiste de droit constitutionnel, a même été créé en 1998 à l'Université de Paris II Panthéon-Assas.

Toute l'œuvre de Michel Villey s'organise autour d'une question fondamentale : savoir ce qu'est véritablement le droit. Qu'est-ce que le droit ? A cette question mille fois posée, la meilleure des réponses consiste évidemment à remonter aux origines. Villey a donc entrepris de faire la « généalogie du concept de droit ». Ce qui l'a conduit à constater que les grands courants juridiques modernes se sont singulièrement écartés de ce qu'on entendait originellement par là.

Le point de départ de sa recherche se trouve chez Aristote, plus précisément au livre V de l'*Ethique à Nicomaque*, qui distingue deux formes très différentes de « justice » (*dikaiosunê*) : d'une part la justice générale, « somme de toutes les vertus », qui se confond avec la morale ; de l'autre la justice particulière qui, s'accordant à un ordre naturel particulier, consiste à attribuer à chacun ce qui lui revient et correspond au droit proprement dit. Avec cette « distinction cardinale », n'hésite pas à dire Villey, Aristote s'est imposé comme le « fondateur de la philosophie du droit ».

Villey étudie ensuite la science juridique romaine, principalement à travers l'œuvre de Cicéron (le *De oratione*) et surtout le Digeste, compilation des consultations des grands jurisconsultes de la République ou de l'Empire. Il constate que le droit romain est pétri de philosophie grecque, la conception aristotélicienne ayant été recueillie dans l'œuvre

fondatrice de ces jurisconsultes qui firent du droit une discipline autonome. « Tant en Grèce que pour les Romains, écrit-il, l'idée de droit est solidaire de celle de justice ». Cette parenté, affirmée dès les premières lignes du Digeste, s'exprime déjà dans le vocabulaire : le droit (*jus*) est l'objet de la justice (*justitia*).

Autre constat : le droit, dans l'Antiquité, n'est pas une substance, mais une relation sociale, un rapport entre des hommes. Son point de départ n'est pas l'individu, mais la société ou la cité. Il implique donc une pluralité de personnes. Mais il n'est l'attribut d'aucune de ces personnes, il reste un objet extérieur à l'homme, et c'est ce qui fonde son caractère objectif. Cette objectivité du droit est un premier trait essentiel pour le définir.

Le second tient à son objet : fondé sur une relation, le droit vise à établir l'équité dans cette relation. Définie par Villey comme la « règle de plomb qui épouse les contours de la chose mesurée », l'équité consiste à faire en sorte que nul ne prenne plus que sa part des biens extérieurs partagés au sein d'un groupe social. Elle a pour objectif, non l'utilité ou la vérité en soi, mais le juste partage, la juste proportion (*analogon*) des biens des uns et des autres à l'intérieur de la communauté politique. Le droit s'avère être un art (*ars boni et aequi*) qui vise à réaliser la justice particulière en donnant à chacun ce qui lui revient.

Mais qu'est-ce qui revient à chacun ? C'est précisément parce que ce qui revient à chacun ne peut être déterminé à l'avance que le rôle du juge est essentiel. C'est à lui qu'il incombe en effet de « dire le droit », c'est-à-dire de prendre une décision après avoir entendu les parties et apprécié les circonstances. Pour dire le droit, un droit qu'il découvre et construit tout à la fois, le juge procède de façon éminemment dialectique, en écoutant et confrontant les points de vue : le procès consiste en une confrontation d'opinions contradictoires, et la sentence finale s'apparente à la conclusion d'un débat. En « disant le droit » (*juris dictio*, d'où la « juridiction »), le juge détermine la proportion, la part qui revient à chacun. En d'autres termes, il attribue le droit. D'où le célèbre adage de Ulpien : la justice consiste à « attribuer à chacun son droit » (*jus suum cuique tribuere*). Et ce juste partage est toujours un partage adapté à une situation particulière et à un cas concret, qu'il s'agisse des biens, des statuts, des fonctions ou des peines.

Récusant la distinction moderne entre être et devoir-être, Michel Villey estime que les valeurs sont dans les choses, qu'elles résident dans la nature particulière des diverses choses qui composent le monde. Le droit lui-même, dit-il, est une « chose », une « *res justa* ». Il est « ce qui est juste » (*id quod justum est*). Le droit est une chose qui concerne des choses (*rebus*), car seules des choses peuvent faire l'objet d'une répartition équitable. Cette insistance sur les « choses » vise à souligner le caractère éminemment concret de l'acte juridique. Suivre la vérité des choses : tel est le programme de Villey.

Il en découle que la « chose juste » est une « juste proportion » : « Le juste rapport objectif, la juste proportion découverte entre les pouvoirs dévolus aux rois, aux gardiens, aux autres classes de citoyens, entre les patrimoines respectifs de deux propriétaires voisins, ou qui sont en rapport d'affaires, comme la victime d'un dommage et le délinquant qui en est l'auteur, le créancier et son débiteur, etc. ».

Le travail du droit est donc essentiellement distinct du travail législatif, qui consiste à édicter des normes. Michel Villey revient sans cesse sur ce point : contrairement à ce que pensent beaucoup de nos contemporains, le droit n'est pas affaire de normes. Il ne se

confond pas avec la loi. Et il ne se confond pas non plus avec la morale, c'est-à-dire la « justice générale », car la morale énonce à l'impératif, tandis que le droit se dit à l'indicatif. La règle de droit n'est pas une règle de conduite.

« L'objet du droit, écrit Villey, n'est pas de dicter à l'individu des règles de conduite, mais de déterminer un partages des biens et des charges dans un groupe entre plusieurs personnes. Aucune loi morale découverte par une conscience subjective ne remplit cet office [...] Une bonne proportion dans le partage des biens entre membres d'un groupe, telle est donc l'essence du droit ».

La conception du droit que défend Michel Villey est donc celle du droit naturel classique, bien différente de celle du droit naturel moderne. Répondant à certains critiques, Villey montre que le droit naturel (*dikaion phusikon*) ne doit surtout pas être confondu avec ce que la tradition théologique appelle la « loi naturelle », laquelle n'a qu'une dimension morale. Le droit naturel est un droit qui se fonde sur l'observation du monde réel, qui résulte d'un certain état des choses. Lorsque Aristote parle de *to dikaion*, « le juste », il entend désigner ce qui est du fait d'une certaine situation, par opposition à ce qui est juste en vertu d'une norme (*nomos*).

Or, ce droit naturel classique est tombé en désuétude au Moyen Age, époque à laquelle la signification authentique du droit est progressivement déformée ou perdue de vue. Pour quelle raison ?

Dans son maître-ouvrage, *La formation de la pensée juridique moderne*, dont la première édition date de 1968, Michel Villey défend la thèse fondamentale qu'à partir du Moyen Age, la théologie a presque totalement absorbé le droit, en ramenant celui-ci à la morale, violant ainsi la distinction originelle entre la « justice » au sens religieux du terme et la « justice » au sens du droit (« vertu spécifique qui ne se confond pas à l'ensemble de la moralité »).

Au « juste » aristotélicien, entendu comme partage et relation d'équité, explique-t-il, s'oppose radicalement la « loi » au sens de la Torah biblique, qui définit des règles de conduite en rapport avec l'économie du salut. Lorsque la seconde l'emporte, le droit devient un ensemble de règles de conduite, conception dans laquelle Villey voit l'« héritage de la pensée judéo-chrétienne plus que du droit romain ». Cette absorption du droit dans la loi, déjà théorisée chez saint Augustin, grand adversaire du droit romain (mais non chez Thomas d'Aquin, qui reste fidèle à Aristote), va avoir d'immenses conséquences. Par l'intermédiaire d'auteurs comme Francisco Suárez et Thomas Hobbes, l'esprit du droit romain authentique va se perdre au profit d'une considération exclusive pour le travail du législateur, sa *potestas*, c'est-à-dire l'imposition autoritaire de normes.

Cette tendance va d'abord légitimer l'absolutisme, avant d'aboutir paradoxalement au positivisme juridique, où la morale ne joue plus aucun rôle, mais qui réduit le droit au seul « droit positif », c'est-à-dire à un ensemble de normes définies par les règlements et les lois.

Le positivisme juridique (représenté par exemple par Herbert L. A. Hart aux Etats-Unis ou par Gerhard Anschütz et Richard Thoma en Allemagne) soutient en effet qu'il n'y a de droit que positif, c'est-à-dire que le droit est exclusivement déterminé par les

législateurs d'un Etat ou d'un ensemble d'Etats. Le droit se ramène alors aux documents juridiques officiels : lois, décrets, règlements administratifs, règles de procédure et jugements, les juristes se bornant à étudier la meilleure façon de faire appliquer les textes posés par le pouvoir politique. Evolution redoutable, car si la justice et le droit se confondent avec la loi, si l'ordre juridique se ramène tout entier à la volonté du législateur, toute loi s'impose dès lors qu'elle a été adoptée dans les règles, ce qui laisse le champ libre à l'arbitraire de l'Etat. Cela signifie qu'aucune loi, même celles d'un régime totalitaire, ne saurait être considérée comme injuste. La légitimité étant rabattue sur la légalité, Antigone n'a plus rien à opposer à Créon.

Michel Villey, qui ne ménage pas ses critiques contre le positivisme juridique, s'en prend avec la même vigueur au normativiste Hans Kelsen, défenseur d'une « théorie pure du droit », pour qui le droit n'est qu'un empilement de normes et de règles abstraites, déterminées de façon procédurale et couronnés par une « norme fondamentale ». Kelsen va jusqu'à dire que l'Etat n'est lui-même qu'un « ordonnancement de normes » procédant les unes des autres. Le droit n'a dès lors plus aucune finalité.

Mais le positivisme juridique n'est pas le seul courant juridique qui s'est épanoui à l'époque de la modernité. Il faut aussi compter avec le droit naturel moderne, qui hérite de la même conception de la loi comme règle ou comme norme, et pose lui aussi le droit en termes de pouvoir et de propriété, mais qui argumente sur la base d'une notion nouvelle, celle de droit subjectif.

Villey fait remonter cette conception subjective du droit à la Seconde Scolastique médiévale, et plus spécialement au nominalisme de Guillaume d'Ockham (1285-1347), ce franciscain d'Oxford qui soutenait que tout droit a pour origine une volonté. Le nominalisme considérait en outre qu'il n'y a pas d'être au-delà de l'être singulier, c'est-à-dire qu'il ne reconnaissant comme réels que les individus. Dévaluant la relation, il récusait donc la notion de bien commun. Ce subjectivisme débouche paradoxalement sur un nouvel universalisme : l'individu devient le modèle de l'« humanité ». Et comme seul l'individu est réel, il s'ensuit que le droit est aussi conçu pour l'individu. Le droit cesse alors de désigner le bien qui doit revenir à chacun pour exprimer le pouvoir que l'individu a sur ce bien.

Le droit naturel moderne se situe à l'opposé du droit naturel classique. Alors que ce dernier était un droit objectif, lié à une situation concrète, le droit naturel moderne est un droit subjectif totalement abstrait. Le droit n'est plus regardé comme un rapport d'équité établi par le juge, mais comme une propriété inhérente à l'homme (à tout homme), comme un attribut qu'il tiendrait de sa seule nature. Avec le droit naturel moderne, l'homme « possède des droits » indépendamment de tout rapport avec ses semblables, au seul motif qu'il est un être doué de raison. Le résultat est que ce qui était équilibre et proportion dans le droit naturel classique devient choc anarchique de droits individuels subjectifs.

D'abord conçu comme un antidote à l'absolutisme monarchique, le droit naturel moderne a très tôt pris la forme d'une série de « Déclarations des droits » opposés au pouvoir civil et politique. Villey considère cette réaction comme positive, mais montre

qu'elle repose sur une erreur symétrique. Le droit n'y est certes plus confondu avec la loi, mais il reste confondu avec la morale. Et les effets sont pareillement dévastateurs.

L'idéologie des droits de l'homme, qui se met en place à partir du XVIIIe siècle, est la principale et la plus célèbre illustration de ce droit naturel moderne. Villey rappelle qu'elle s'est à l'origine développée en étroite liaison avec l'« hégémonie de la bourgeoisie », c'est-à-dire qu'elle est l'idéologie d'une classe sociale, comme l'avait déjà bien vu Karl Marx (*La question juive*). Il ajoute que proclamer les « droits de l'homme », c'est ignorer la nature relationnelle du droit, qui interdit de faire découler des droits d'une nature commune à tous les hommes. Dès lors qu'on prétend tirer le droit de la nature de l'individu, il s'en déduit en effet que le droit existait avant même la constitution d'un corps social, ce qui est un non-sens : « d'une définition de "l'homme", écrit Villey, on devrait s'interdire d'extraire aucune solution de droit ». Le concept universel d'« humanité », en d'autres termes, n'a pas de consistance ontologique. La personne juridique des droits de l'homme n'est rien d'autre qu'un sujet désirant.

Penseur non conformiste, prenant plaisir à ne pas penser « comme tout le monde », et faisant preuve d'un sens de l'humour constant, Michel Villey s'attaque ici frontalement à toutes les formes d'utopie censées garantir une justice universelle. Mais c'est surtout à l'idéologie des droits de l'homme qu'il adresse ses principales critiques. Lui qui est catholique, et grand admirateur de Thomas d'Aquin, n'hésite même pas à adresser ses remontrances à la papauté, en dédiant à Jean-Paul II son livre contre les droits de l'homme au moment même où le souverain pontife s'en fait le défenseur !

Fruits de la conception subjective du droit, et donc d'une « philosophie centrée sur l'ego » qui a engendré l'individualisme contemporain, les droits de l'homme ne sont pour Villey tout simplement pas du droit. Ceux qui s'en réclament méconnaissent ce qu'était originellement le droit et oublient qu'« il n'y a pas d'existence humaine hors des communautés ». Aux yeux de Villey, les droits de l'homme sont à la fois « irréels », « impuissants » (le droit au travail ne donne pas un emploi !), « inconsistants », « inapplicables » car « contradictoires » (droit au travail contre droit au loisir, droit à la vie contre droit à l'avortement, droit au mariage contre droit au divorce, droit à l'intimité contre droit à l'information, etc.). Bref, ce sont des « fausses créances », des « illusions ». « Chacun des prétendus droits de l'homme, écrit-il, est la négation des autres droits et, pratiqué séparément, générateur d'injustices ».

« Au XXe siècle, ajoutera-t-il, les droits de l'homme sont une religion. Ils brandissent leurs textes sacrés comparables aux Tables de la Loi dictées par Moïse [...] Ils ont leur clergé, leurs chapelles... leurs célébrations solennelles... leur apologètes.... Ils pourraient bien avoir aussi leurs inquisiteurs. D'où suit que notre livre parut à certains sacrilège ».

Michel Villey aura polémiqué jusqu'à sa mort, survenue le 24 juillet 1988, contre une pensée juridique moderne qu'il interprétait comme une trahison de l'esprit du droit authentique. Il laisse en héritage une question obsédante : l'histoire moderne du droit ne serait-elle rien d'autre que l'histoire de l'oubli du droit ?

Alain de Benoist

A lire : Michel Villey, *Leçons d'histoire de la philosophie du droit*, Dalloz, Paris 1962 ; *Le droit et les droits de l'homme*, PUF, Paris 1983 ; *La formation de la pensée juridique moderne*, PUF, Paris 2013.

Chantal Delsol et Stéphane Bauzon (éd.), *Michel Villey. Le juste partage*, Dalloz, Paris 2007 ; Norbert Campagna, *Michel Villey. Le droit ou les droits ?*, Michalon, Paris 2004.

Institut Michel Villey : Université de Paris II Panthéon-Assas, 12 place du Panthéon, 75231 Paris Cedex.